

РЕШЕНИЕ

по делу № 07-03пр/16-99

город Мурманск

Резолютивная часть решения оглашена «22» сентября 2016 года

В полном объёме решение изготовлено «27» сентября 2016 года

Комиссия по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия Мурманского УФАС) в составе:

председатель Комиссии: Попова И.Н. – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области;

члены Комиссии:

Полищук М.С. – начальник отдела контроля органов власти Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области,

Мареха Д.А. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области,

при участии:

<...> - представителя ЗАО «Уфаойл» по доверенности,

<...> - представителя ПАО «Мурманская ТЭЦ» по доверенности,

<...> - представителя ПАО «Мурманская ТЭЦ» по доверенности,

<...> - представителя ПАО «Мурманская ТЭЦ» по доверенности,

рассмотрев в соответствии со статьёй 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) жалобу ЗАО «Уфаойл» на действия заказчика – Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» при проведении Открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100 (номер закупки 2120/1.4-2305) по Извещению № 31604086432 от 12.09.2016 г.,

УСТАНОВИЛА:

ЗАО «Уфаойл» (далее по тексту - Заявитель) в поданной жалобе указало, что ПАО «Мурманская ТЭЦ», являясь Заказчиком при проведении Открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100 (номер закупки 2120/1.4-2305) по Извещению № 31604086432 от 12.09.2016 г., допустило нарушения порядка размещения информации о проведении торгов, установленного статьёй 4 Федерального закона от 18.07.2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», а также порядка подачи заявок на участие в торгах, связанного в том числе с

установлением требований, необоснованно ограничивающих круг участников закупки.

Нарушения, указанные в жалобе, заключаются в следующем:

1) Согласно подпункту ф) пункта 4.5.1.2 Документации о предварительном отборе Участник торгов самостоятельно или коллективный Участник в целом должен иметь статус изготовителя нефтепродуктов (НПЗ) или 100% сбытовой структурой НПЗ, или предприятия, входящего в ВИНК или официального дилера/дистрибьютера НПЗ-изготовителя нефтепродуктов с объёмом производства не менее 200 тыс. тонн мазута в год или иной организацией, имеющей прямой действующий договор на поставку мазута с НПЗ-изготовителем нефтепродуктов на объём поставки не менее 200 тыс. тонн мазута в год.

Установление Заказчиком данного требования по мнению Заявителя создаёт необоснованное ограничение конкуренции в отношении неограниченного круга лиц, которые могут принять участие в закупке.

2) Согласно подпункту h) пункта 4.5.1.2 Документации о предварительном отборе между Участником и ПАО «Газпром» либо Компанией (Компаниями) Группы Газпром должны отсутствовать вступившие в законную силу судебные акты, которыми полностью или частично удовлетворены требования Заказчика или в исковых требованиях к Заказчику было отказано.

Из формулировки указанного пункта нельзя сделать однозначный вывод кого рассматривать в качестве «Заказчика», а именно: любого контрагента из Группы Газпром вообще, или контрагента только по поставкам нефтепродуктов или контрагента в рамках поставок Закона о закупках или Закона о контрактной системе, либо только ПАО «Мурманская ТЭЦ».

Кроме того, Заявитель полагает, что данным пунктом создаются не только необоснованные ограничения конкуренции по отношению к участникам закупки, но и формируются препятствия для реализации участниками гражданских правоотношений своих конституционных прав на судебную защиту, поскольку при наличии такого требования участник фактически будет поставлен перед выбором - разрешать возникшие разногласия с контрагентом из группы Газпром путём обращения в суд, либо отказаться от возможности защиты своих прав с тем, чтобы иметь возможность принять участие в закупке.

3) Согласно подпункту к) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник должен включить в состав заявки документы, подтверждающие опыт поставок мазута за 3 (три) предшествующих года, а именно: справки от НПЗ-изготовителя нефтепродуктов, подтверждающей годовой объём реализации мазута через Участника за 3 предшествующих года.

Учитывая, что порядок выдачи производителем таких справок законодательно не установлен, поэтому обязанность производителя в выдаче Участнику такой справки отсутствует, что может явиться причиной непредставления Участником данного документа в составе заявки.

По мнению Заявителя данный пункт противоречит пункту 2) части 1 статьи 3 Закона о закупках.

4) Согласно подпункту о) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник должен включить в состав заявки справку об отсутствии (наличии) у контрагента задолженности перед государственными органами.

Указанный пункт не позволяет определить круг государственных органов, перед которыми у Участника может быть задолженность, а также в чём заключается такая задолженность, что вызывает затруднения у Участников в формировании такой справки.

5) Согласно подпункту г) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник должен включить в состав Заявки оригинал справки о выполнении аналогичных (сопоставимых) по характеру и объёму оказываемых договоров за последние 3 (три) года по установленной форме (Форма 5 Документации о предварительном отборе).

Указанный пункт, как и в целом Документация о предварительном отборе, не содержит указание какие договоры будут считаться аналогичными и по каким критериям будет устанавливаться аналогичность, и как следствие какие договоры будут учитываться Заказчиком: только договоры поставки мазута, или любые договоры поставки в объёме не меньше, чем объём закупаемой продукции.

Рассматриваемый пункт Документации о предварительном отборе по мнению Заявителя противоречит целям регулирования Закона о закупках.

6) Извещение №31604086432 было опубликовано на сайте закупок 12.09.2016 г. Окончание срока подачи заявок установлено до 10 час. 45 мин. 19.09.2016 г., т.е. фактически срок для подачи заявок составляет пять рабочих дней.

Заявитель полагает, что Заказчиком необоснованно установлен сокращённый срок подачи заявок на участие, что является препятствием для потенциальных участников сформировать необходимый пакет документов.

7) Согласно пункту 4.11.3 Документации о предварительном отборе Участник, прошедший предварительный отбор, в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты уведомления о результатах предварительного отбора должен представить Заказчику подписанный им текст рамочного договора на условиях, содержащихся в Документации и/или иных условиях, содержащихся в представленной заявке и согласованных Заказчиком.

В поданной жалобе Заявитель указал, что пятидневный срок для заключения договора нарушает права участников для обжалования действий организатора торгов, поскольку частью 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрен десятидневный срок для обжалования.

Жалоба ЗАО «Уфаойл» рассмотрена в порядке статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее по тексту - Закон о защите конкуренции).

Комиссия Мурманского УФАС установила нижеследующее:

12.09.2016 г. на официальном сайте закупок по адресу: <http://www.zakupki.gov.ru> опубликовано Извещение №31604086432 о проведении открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100

(номер закупки 2120/1.4-2305) .

Заказчиком данной закупки является Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» (далее по тексту – Заказчик, ПАО «МТЭЦ»).

Закупочная деятельность Заказчика на момент проведения торгов регламентирована Положением о закупках товаров, работ, услуг ПАО «Мурманская ТЭЦ», утверждённым решением Совета директоров ПАО «Мурманская ТЭЦ» от 23.12.2015 г. (протокол №163 от 25.12.2015 г.) (далее - Положение о закупках).

Документация о предварительном отборе «Открытый запрос предложений с предварительным отбором на право заключения договора поставки мазута топочного М-100 для ПАО «Мурманская ТЭЦ» на период 4 кв.2016 г. – 9 мес. 2017 г.» утверждена исполнительным директором ПАО «Мурманская ТЭЦ» 12.09.2016 г. (далее по тексту - Документация о предварительном отборе).

Комиссия Мурманского УФАС, изучив Документацию о предварительном отборе и проанализировав доводы сторон пришла к следующим выводам:

Федеральный закон от 18.07.2011 г. №223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее по тексту - Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупок товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг, регулирует отношения, направленные на единство экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надёжности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений (части 1, 2 статьи 1 Закона о закупках).

В соответствии со статьёй 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими принципами:

- равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки (пункт 2);
- отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки (пункт 4).

Пунктом 4.5. Документации о предварительном отборе регламентированы требования к Участникам.

В соответствии с пунктом 4.5.1.2. Документации о предварительном отборе, чтобы претендовать на признание участника, прошедшим предварительный отбор по Запросу предложений с предварительным отбором и на право заключения рамочного Договора, Участник самостоятельно или коллективный Участник в целом должен отвечать ряду требований, в том числе:

1) иметь статус изготовителя нефтепродуктов (НПЗ) или 100% сбытовой структурой НПЗ, или предприятия (организации), входящего в вертикально интегрированную

нефтяную компанию (ВИНК) или официального дилера /дистрибьютера НПЗ-изготовителя нефтепродуктов (вертикально интегрированной нефтяной компании) с объемом производства не менее 200 тыс. тонн мазута в год или иной организации, имеющей прямой действующий договор на поставку мазута с НПЗ-изготовителем нефтепродуктов (вертикально интегрированной нефтяной компанией) на объем поставки не менее 200 тыс. тонн мазута в год (подпункт ф) пункта 4.5.1.2. Документации о предварительном отборе).

Согласно статье 1 Закона о защите конкуренции целями закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свободы экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Конкуренция - это соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (статья 4 Закона о защите конкуренции).

Под недопущением конкуренции со стороны Заказчика понимаются действия, которые приводят к невозможности конкуренции при осуществлении конкурентной закупки. Ограничение конкуренции выражается в осуществлении конкурентной закупки, при сохранении состязательности участников, но ее рамки искусственно регулируются заказчиком. Устранения конкуренции имеет место, когда в результате действий заказчика конкуренция была исключена при осуществлении конкурентной закупки.

Перечень нарушений не является исчерпывающим и для квалификации действий по организации и проведению торгов как нарушающих требования антимонопольного законодательства необходимы установление и оценка последствий тех или иных нарушений Закона о защите конкуренции с точки зрения их фактического либо возможного влияния на конкурентную среду в конкретном случае.

Согласно пояснений представителей ПАО «МТЭЦ» требование подпункта ф) пункта 4.5.1.2. Документации о предварительном отборе направлено на исключение участия в закупке компаний-посредников, которые не в состоянии гарантированно обеспечить поставку основного вида топлива для Заказчика в необходимом объеме и по максимально низкой цене.

Таким образом, Комиссия Мурманского УФАС пришла к выводу, что подпункт ф) пункта 4.5.1.2. Документации о предварительном отборе обусловлен высокой социальной значимостью поставки - поставляемый топочный мазут является топливом для снабжения теплом потребителей, в том числе население города Мурманска, и направлен на охрану интересов стратегического предприятия региона.

Рассматриваемое требование к участникам закупки не оказывает влияние на конкуренцию на рынке поставки мазута топочного М-100, что подтверждено количеством поданных на рассматриваемую закупку заявок участников (11 заявок).

Изложенная позиция Мурманского УФАС отражена в постановлении Тринадцатого Арбитражного апелляционного суда от 19.07.2016 г. по делу №А56-184/2016.

2) между Участником и ПАО «Газпром» либо Компанией (Компаниями) Группы Газпром должны отсутствовать вступившие в законную силу судебные акты, которыми полностью или частично удовлетворены требования Заказчика или в исковых требованиях к Заказчику было отказано (подпункт h) пункта 4.5.1.2 Документации о предварительном отборе).

Согласно Извещения №31604086432 о проведении открытого запроса предложений с предварительным отбором Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» является Заказчиком.

В то же время пункт 1.1.1 Документации о предварительном отборе содержит указание, что Публичное Акционерное Общество «Мурманская ТЭЦ» является Организатором.

Примечанием 1 к подпункту 20 пункта 4.9.1 Документации о предварительном отборе даны разъяснения об отнесении обществ и организаций к Компаниям Группы Газпром, а именно:

дочерние общества ПАО «Газпром», в том числе ПАО «Мурманская ТЭЦ»;

дочерние общества дочерних обществ ПАО «Газпром»;

общества и организации, в уставном капитале которых ПАО «Газпром» совместно со своими дочерними обществами и/или дочерними обществами дочерних обществ ПАО «Газпром», владеют более 50% долей (акций);

общества и организации, не являющиеся дочерними, финансовая отчетность которых входит в консолидированную финансовую отчетность ПАО «Газпром» по международным стандартам финансовой отчетности (МСФО).

Таким образом, исходя из совокупного толкования Документации о предварительном отборе возможно определить, что под «Заказчиком» понимается ПАО «Мурманская ТЭЦ».

Указанная в подпункте h) пункта 4.5.1.2 Документации о предварительном отборе информация предоставляется Участником в составе заявки по форме 7, определенной пунктом 6.7 «Сведения об участии в судебных разбирательствах Участника в качестве ответчика» Документации о предварительном отборе.

Период предоставления данных сведений установлен с 2011 – 2015 г.г.

При этом, согласно примечания * формы 7 включаются сведения об участии в судебных разбирательствах в качестве ответчика в связи с ненадлежащим выполнением договорных обязательств, исковые требования по которым удовлетворены судом полностью или частично, либо утверждено мировое соглашение.

Анализ, рассмотрение и оценка соответствия заявок требованиям Документации осуществляется с использованием критериев оценки, указанных в таблице пункта 4.9.1. Документации о предварительном отборе.

В случае, если Заявки участников хотя бы по одному и более из отборочных критериев не соответствуют отборочным критериям пункта 4.9.1, то Заявки Участников считаются не прошедшими предварительный отбор и подлежат отклонению (пункт 4.9.2. 2 Документации о предварительном отборе).

Исходя из подпункта 20 пункта 4.9.1 Документации о предварительном отборе в случае отсутствия между Участником и Заказчиком (либо Компаниями группы Газпром) вступивших в законную силу судебных актов, которыми полностью или частично удовлетворены требования Заказчика или в исковых требованиях к Заказчику было отказано, заявке выставляется оценка «соответствует». При наличии таковых судебных актов - выставляется оценка «не соответствует», что является основанием для отклонения заявки.

Комиссия Мурманского УФАС приходит к выводу, что отсутствие у участника закупки судебных споров по ненадлежащему исполнению договорных обязательств не влияет на исполнение обязательств по договору, в связи с чем установление данного требования ограничивает количество участников.

Данная позиция подтверждена Федеральной антимонопольной службой России и нашла своё отражение в Решении от 05.07.2016 г. по делу №223ФЗ-328/16.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Таким образом, установление вышеуказанных требования к участникам предварительного отбора в качестве обязательных ограничивает количество участников рассматриваемой закупки и нарушает пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

3) Согласно подпункту к) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник должен включить в состав Заявки документ, подтверждающий опыт поставок мазута за 3 (три) предшествующих года, а именно:

- для дилеров/дистрибьютеров НПЗ-изготовителя нефтепродуктов (вертикально интегрированной нефтяной компании) и иных организаций: справка от НПЗ-изготовителя нефтепродуктов (вертикально интегрированной нефтяной компании), подтверждающая годовой объем реализации мазута через Участника за 3 предшествующих года (пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе).

Согласно подпункту 8 пункта 4.9.1. Документации о предварительном отборе оценка соответствия заявок требованиям Документации осуществляется, в том числе, по критерию наличия у Участника опыта выполнения поставок мазута за последние 3 (три) года, предшествующих дате окончания срока подачи заявок на участие в конкурентной закупке.

При наличии опыта выполнения поставок мазута за указанный период, Заявке выставляется оценка «соответствует», и, следовательно, при отсутствии такового опыта - «не соответствует».

Как указано выше, в случае, если Заявки участников хотя бы по одному и более из отборочных критериев не соответствуют отборочным критериям пункта 4.9.1, то

Заявки Участников считаются не прошедшими предварительный отбор и подлежат отклонению (пункт 4.9.2. 2 Документации о предварительном отборе).

Таким образом, не представление Участником в составе заявки справки от НПЗ-изготовителя нефтепродуктов, подтверждающей годовой объем реализации мазута через Участника за 3 предшествующих года, может явиться основанием для отклонения такой заявки.

Комиссией Мурманского УФАС установлено, что порядок выдачи НПЗ-изготовителем нефтепродуктов рассматриваемой справки законодательно не регламентирован, а потому выдача указанной справки Участнику закупки является исключительным правом НПЗ-изготовителя нефтепродуктов.

Таким образом, установление Заказчиком требования о предоставлении в составе заявки документа, выдача которого зависит исключительно от воли третьих лиц, необоснованно и ставит участников, которые не могут предоставить такие справки, в неравные условия с участниками, предоставившими такой документ, тем самым может быть ограничен доступ к участию в торгах, что является нарушением пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

4) В соответствии с подпунктом о) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник должен включить в состав Заявки справку об отсутствии (наличии) у контрагента задолженности перед государственными органами (в случае, если с контрагентом ранее не оформлялись договорные отношения и срок с момента предоставления информации более 6 мес.).

В соответствии со статьёй 11 Конституции РФ государственную власть в субъектах Российской Федерации осуществляют образуемые ими органы государственной власти.

Органы государственной власти - это подразделения государственного аппарата, выполняющие функции власти и управления и наделенные для этого необходимыми полномочиями.

Все федеральные органы исполнительной власти являются государственными органами.

Подпункт о) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе не содержит перечень государственных органов, справку о задолженности перед которыми должен предоставить Участник в составе заявки.

На заседании Комиссии Мурманского УФАС представители Заказчика пояснили, что под справкой об отсутствии (наличии) у контрагента задолженности перед государственными органами подразумевается справка о задолженности перед налоговым органом. Однако данная позиция не нашла своего отражения в Документации о предварительном отборе.

В связи с чем непредставление справки от того или иного государственного органа может являться основанием для отклонения заявки участника.

Таким образом, Комиссия Мурманского УФАС пришла к выводу, что подпункт о) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе не позволяет определить круг государственных органов, перед которыми у Участника может быть

задолженность, а также в чём заключается такая задолженность, что не позволяет участникам сформировать заявку надлежащим образом.

Указанный факт является нарушением пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

5) Согласно подпункту г) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник должен включить в состав Заявки оригинал справки о выполнении аналогичных (сопоставимых) по характеру и объему оказываемых договоров за последние 3 (три) года по установленной в настоящей Документации форме — Ошибка: источник перекрёстной ссылки не найден (пункт 6.5.1 Документации о предварительном отборе).

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

К неизмеряемым требованиям к участникам закупочных процедур можно отнести те требования, содержание которых не может быть формализовано и однозначно понятно для всех потенциальных участников закупки, требования, которые не могут быть документально подтверждены и (или) не могут применяться в равной степени ко всем участникам закупочной процедуры.

На заседании Комиссии Мурманского УФАС представители Заказчика пояснили, что под аналогичными (сопоставимыми) договорами понимается аналогичный предмету рассматриваемых торгов, а именно: аналогичные договору поставки мазута топочного М-100 объёмом поставки не менее 270 тыс. тонн в год.

Однако при буквальном прочтении подпункта г) пункта 4.5.2.1 Документации о предварительном отборе Участник закупки должен предоставить справку о выполнении аналогичных (сопоставимых) по характеру и объему оказываемых договоров, а к таковым можно отнести все договора поставки гражданско-правового характера.

Учитывая, что в Документации о предварительном отборе не содержится указание на предмет договора, поэтому в рамках рассматриваемого пункта могут быть предоставлены договора поставки любой продукции (товаров).

Комиссия Мурманского УФАС приходит к выводу, что установление вышеуказанного требования является установлением неизмеряемых требований к участникам закупки, тем самым ограничивает количество потенциальных участников Конкурса, что является нарушением пункта 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

6) Комиссией Мурманского УФАС установлено, что Извещение №31604086432о проведении Открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100 (номер закупки 2120/1.4-2305) было опубликовано на сайте закупок 12.09.2016 г.

Дата и время окончания подачи заявок: 19.09.2016 г. в 10 час. 45 мин.

Дата и время проведения процедуры вскрытия конвертов с заявками: 19.09.2016 г.

в 11 час. 00 мин.

Дата и время рассмотрения заявок: 19.09.2016 г. в 11 час. 00 мин.

Таким образом, фактический срок для подачи заявок составляет пять рабочих дней.

Установление сокращённого срока подачи заявок может ограничить конкуренцию на этапе подачи заявок.

В соответствии с нормами Закона о закупках План закупки товаров (работ, услуг) на 2016 год Публичного акционерного общества «Мурманская ТЭЦ» опубликован на сайте Национального тендерного портала «TenderGURU» по адресу: http://www.tenderguru.ru/plan_zakupok/fz223/2150134267 в подразделе 2План закупок ОАО «Мурманская ТЭЦ» раздела «Планы закупок».

Номер плана закупок: 93413991.

Реестровый номер плана: 1282298.

Реестровый номер лота: 2150134267.

Номер закупки: 2120/1.4+2305 (мазут топочный М-100).

Номер лота: 68.

Согласно информации, размещённой на вышеуказанном сайте, срок размещения рассматриваемой закупки установлен 01.09.2016 г.

Таким образом, потенциальные участники могут заблаговременно ознакомиться с планируемыми на 2016 год закупками ПАО «Мурманская ТЭЦ» и, соответственно, быть готовыми к подаче заявки для участия в рассматриваемой закупке.

Комиссия Мурманского УФАС пришла к выводу, что формально ограниченный срок для подачи заявок на участие не явился препятствием для потенциальных участников сформировать необходимый пакет документов. Данный факт подтверждается количеством поданных на рассматриваемую закупку заявок участников (11 заявок).

Жалоба ООО «Уфаойл» в данной части признана Комиссией Мурманского УФАС необоснованной.

7) В соответствии с пунктом 4.11.3 Документации о предварительном отборе Участник, прошедший предварительный отбор, в течение 5 (пяти) рабочих дней с даты уведомления о результатах предварительного отбора должен представить Заказчику подписанный им текст рамочного договора на условиях, содержащихся в Документации и/или иных условиях, содержащихся в представленной заявке и согласованных Заказчиком.

В случае, если Участник, прошедший предварительный отбор, не представил Заказчику подписанный со своей стороны проект договора в порядке, установленном в п.4.11.3, такой Участник считается уклонившимся от заключения рамочного договора (пункт 4.11.4 Документации о предварительном отборе).

При этом ни Документация о предварительном отборе, ни Положение о закупках ПАО «Мурманская ТЭЦ» не содержат указание на срок, в течение которого Заказчик должен со своей стороны заключить договор.

Также на рассмотрение настоящего дела представителем Заказчика не были представлены документы, регламентирующие внутренний порядок заключения ПАО «Мурманская ТЭЦ» договоров.

В связи с чем Комиссия Мурманского УФАС допускает возможность заключения рассматриваемого договора в срок менее десяти дней со дня подведения итогов предварительного отбора.

В соответствии со статьёй 1 Закона о закупках целью регулирования данного Закона является, в том числе, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках регламентировано, что для достижения названных целей участникам закупки предоставлено право в порядке, установленном антимонопольным органом, обжаловать действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг, а частью 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции установлены требования регулирования данного обжалование действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии.

Таким образом, обжалование в антимонопольном органе в порядке, установленном названной статьёй, допускается не позднее десяти дней со дня подведения итогов торгов либо в случае, если предусмотрено размещение результатов торгов на сайте в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", со дня такого размещения, за исключением случаев, предусмотренных названным Законом.

Определением Верховного Суда Российской Федерации от 02 февраля 2016 года N 309-КГ15-14384 отмечено, что Положение о закупке должно соответствовать требованиям, установленным Законом о закупках и Законом о защите конкуренции, в соответствии с которым порядок заключения договоров направлен на обеспечение участникам закупки возможности реализации их права на обжалование действий заказчика (организатора торгов) в антимонопольный орган в процедуре, установленной статьёй 18.1 Закона о защите конкуренции и частью 10 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, Заказчиком установлен минимальный срок для подписания договора, в течение 5 (пяти) рабочих дней соответственно победитель торгов обязан подписать договор, либо признается уклонившимся от заключения договора. В связи с чем, иные участники закупки лишены возможности обжалования результатов проведенных торгов по правилам ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Следовательно, установление в Документации о предварительном отборе срока заключения договора по результатам закупки, не учитывает закрепленную в

Законе о закупке и Законе о защите конкуренции процедуру административного контроля со стороны антимонопольного органа, фактически исключает применение оперативных мер, предусмотренных статьей 18.1 Закона о защите конкуренции, лишает обращение с соответствующей жалобой какого-либо юридического смысла, а потому направлено против прав участников закупки.

По мнению Комиссии Мурманского УФАС порядок заключения договоров направлен на обеспечение участникам закупки возможности реализации их права на обжалование действий заказчика (организатора торгов) в антимонопольный орган, а ограничение процедуры является нарушением части 10 статьи 3 Закона о закупках и части 4 статьи 18.1 Федерального закона о защите конкуренции.

Комиссия Мурманского УФАС России, проанализировав доводы Заявителя, выслушав пояснения представителя Заказчика, изучив представленные сторонами документы, считает вину Заказчика в совершенном правонарушении установленной.

Согласно части 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по результатам рассмотрения жалобы по существу комиссия антимонопольного органа принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и в случае, если жалоба признана обоснованной, либо в случае установления иных не являющихся предметом обжалования нарушений (нарушений порядка организации и проведения торгов, заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися) принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 настоящего Федерального закона.

В соответствии с пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции выдает организатору торгов, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации, проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества, порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

Поскольку Заказчиком при проведении Открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100 (номер закупки 2120/1.4-2305) по Извещению № 31604086432 от 12.09.2016 г. допущены нарушения пункта 2 и пункта 4 части 1 статьи 3, части 10 статьи 3 Закона о закупках и части 4 статьи 18.1 Федерального закона о защите конкуренции, Комиссия считает необходимым выдать Заказчику предписание о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации проведения закупки.

Учитывая изложенное, и руководствуясь статьей 18.1 и пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия Мурманского УФАС России,

РЕШИЛА:

Жалобу ЗАО «Уфаойл» на действия заказчика – Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» при проведении Открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100 (номер закупки 2120/1.4-2305) по Извещению № 31604086432 от 12.09.2016 г.), признать обоснованной.

Признать Заказчика - Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» нарушившим пункт 2 и пункт 4 части 1 статьи 3, часть 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" и часть 4 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции».

Выдать Заказчику - Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» предписание об устранении выявленных нарушений.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" решение антимонопольного органа может быть обжаловано в Арбитражный суд Мурманской области в течение трех месяцев со дня принятия решения, в порядке, предусмотренном статьей 198 Арбитражного процессуального Кодекса Российской Федерации.

Председатель комиссии И. Н. Попова

Члены комиссии: М. С. Полищук

Д.А.Мареха

ПРЕДПИСАНИЕ

по делу № 07-03пр/16-99

о нарушении антимонопольного законодательства

27 сентября 2016 года

город Мурманск

Комиссия по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее — Комиссия Мурманского УФАС) в составе:

председатель Комиссии: Попова И.Н. – заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области;

члены Комиссии:

Полищук М.С. – начальник отдела контроля органов власти Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области,

Мареха Д.А. – ведущий специалист-эксперт отдела контроля рекламы и недобросовестной конкуренции Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области,

на основании решения от 27 сентября 2016 года по делу № 07-03пр/16-99 принятого по результатам рассмотрения в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» жалобы ЗАО «Уфаойл» на действия заказчика – Публичное акционерное общество «Мурманская ТЭЦ» при проведении Открытого запроса предложений с предварительным отбором на поставку мазута топочного М-100 (номер закупки 2120/1.4-2305) по Извещению № 31604086432 от 12.09.2016 г.,

ПРЕДПИСЫВАЕТ:

Заказчику - Публичному акционерному обществу «Мурманская ТЭЦ» устранить нарушение пункта 2 и пункта 4 части 1 статьи 3, части 10 статьи 3 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и части 4 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции», путём внесения изменений в Документацию о предварительном отборе «Открытый запрос предложений с предварительным отбором на право заключения договора поставки мазута топочного М-100 для ПАО «Мурманская ТЭЦ» на период 4 кв.2016 г. – 9 мес. 2017 г.», утверждённую исполнительным директором ПАО «Мурманская ТЭЦ» 12.09.2016 г., либо аннулировать торги по извещению №31604086432 от 12.09.2016 г.

2. Заказчику - Публичному акционерному обществу «Мурманская ТЭЦ» исполнить предписание до 10 октября 2016 года и незамедлительно представить в адрес Управления Федеральной антимонопольной службы по Мурманской области доказательства исполнения предписания в письменном виде либо в форме электронного документа на адрес электронной почты: to51@fas.gov.ru.

Резолютивная часть предписания оглашена 22 сентября 2016 года.

В полном объёме предписание изготовлено 27 сентября 2016 года.

Предписание может быть обжаловано в течение трёх месяцев со дня его выдачи в Арбитражный суд Мурманской области.

Примечание: За невыполнение в установленный срок законного предписания антимонопольного органа статьей 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

Привлечение к ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации, не освобождает от обязанности исполнить предписание антимонопольного органа.

Председатель комиссии И.Н.Попова

Члены комиссии: М.С.Полищук

Д.А.Магеха